

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2021-3-038
Karar Sayısı : 24-27/645-267
Karar Tarihi : 27.06.2024

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Ayşe ERGEZEN,
Cengiz ÇOLAK, Berat UZUN

B. RAPORTÖRLER: Mehmet Mete BAŞBUĞ, Abdulsamed TÜRLÜ,
Ahmet Buğra KAZAK, Özlem NARHİN, Mehmet TUĞRUL,
Selahattin Burak EKEN, Alime Aysu ÖĞRETEN, Hüseyin TEKELİ

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Pegasus Hava Taşımacılığı AŞ
Temsilcileri: Av. Prof. Dr. İ. Yılmaz ASLAN, Av. Orhan ÜNAL,
Av. Dilay YEŞİLYAPRAK
Gazi Umur Paşa Sokak, Bimar Plaza 38/8, Balmumcu, 34349,
Beşiktaş/İSTANBUL

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulunun 02.03.2023 tarihli ve 23-12/201-M sayılı kararı uyarınca THY Opet Havacılık Yakıtları AŞ hakkında açılan soruşturma kapsamında hazırlanan Soruşturma Raporu ile Ek Görüş'ün ticari sırlardan arındırılmış bir nüshasına Pegasus Hava Taşımacılığı AŞ tarafından erişim sağlanması talebinin değerlendirilmesi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** THY Opet Havacılık Yakıtları AŞ'nin (THY OPET), İstanbul Sabiha Gökçen Uluslararası Havalimanında (Sabiha Gökçen) bulunan akaryakıt depolama, satış ve ikmal ünitelerinin işletilmesi hakkını devralmasına ilişkin 26.02.2014 tarih ve 14-08/155-66 sayılı Rekabet Kurulu (Kurul) kararında yer verilen taahhütlere aykırı davrandığı ve/veya THY OPET'in İstanbul Sabiha Gökçen'de bulunan akaryakıt depolama, satış ve ikmal ünitelerinin işletilmesi faaliyeti kapsamında jet yakıtı depolama ve ikmal hizmetlerine ilişkin ücretleri fahiş düzeyde artırmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 Sayılı Kanun) 6. maddesini ihlal ettiği iddiası üzerine Rekabet Kurulunun 02.03.2023 tarih ve 23-12/201-M sayılı kararı uyarınca THY Opet Havacılık Yakıtları AŞ hakkında soruşturma açılmıştır.
- (3) Soruşturma süreci sonunda hazırlanan 01.03.2024 tarihli ve 2021-3-038/SR-01 sayılı Soruşturma Raporu 11.03.2024 tarihinde THY OPET tarafından tebellüğ edilmiştir. THY OPET'in ikinci yazılı savunması 01.04.2024 tarih ve 50561 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. İkinci yazılı savunmaya cevaben hazırlanan 25.04.2024 tarihli ve 2021-3-038/EG-01 sayılı Ek Yazılı Görüş teşebbüs tarafından 25.04.2024 tarihinde tebellüğ edilmiştir. Kurum kayıtlarına 16.05.2024 tarih ve 51913 sayı ile intikal eden yazı ile teşebbüs üçüncü yazılı savunmasını sunmuştur. Teşebbüs tarafından sunulan üçüncü yazılı savunmada, sözlü savunma toplantısının yapılması talep edilmiştir. Bahse konu talep üzerine Kurulun 04.06.2024 tarih ve 24-24/569-M sayılı kararıyla 10.07.2024 tarihinde sözlü savunma toplantısının yapılmasına karar verilmiştir. Şikâyetçi konumunda bulunan Pegasus Hava Taşımacılığı AŞ (PEGASUS) tarafından yapılan başvuru üzerine düzenlenen 13.06.2023 tarih ve 2021-3-038/BN-06 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.

(4) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notunda;

- Pegasus Hava Taşımacılığı AŞ tarafından yapılan talep kapsamında 01.03.2024 tarihli ve 2021-3-038/SR-01 sayılı Soruşturma Raporu ve 25.04.2024 tarihli ve 2021-3-038/EG-01 sayılı Ek Yazılı Görüş'ün ticari sırlardan arındırılmış nüshasının tarafa tebliğine ilişkin talebin reddedilebileceği,
- 01.03.2024 tarihli ve 2021-3-038/SR-01 sayılı Soruşturma Raporu ve 25.04.2024 tarihli ve 2021-3-038/EG-01 sayılı Ek Yazılı Görüş'ün Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde incelenmek üzere erişime açılabilir

ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

(5) Kurum kayıtlarına 07.06.2024 tarih ve 52766 sayılı yazı ile intikal eden talepte, dosyada şikâyetçi konumunda bulunan PEGASUS tarafından özetle:

- 4054 sayılı Kanun'un "*Başvuru Sahiplerine Bildirim*" başlıklı 42. maddesinde, bir soruşturmada "ilgili taraflar"ın yanı sıra menfaati olan üçüncü kişilerin de birtakım yasal haklarının olduğunun vurgulandığı,
- Nitekim 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ'in (Dosyaya Giriş Tebliği) 5/(3) maddesinde, şikâyetçiler ve üçüncü kişilerin dosyaya giriş hakkı taleplerinin genel hükümler çerçevesinde değerlendirileceğinin hüküm altında alındığı,
- Öte yandan 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu'nun (Bilgi Edinme Kanunu) 4. maddesinde "*herkes bilgi edinme hakkına sahiptir*" hükmünün yer aldığı, ek olarak 5. maddesinde ise "*Kurum ve kuruluşlar, bu Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idarî ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdürler.*" ifadesinin bulunduğu,
- PEGASUS'un dosya kapsamında sözlü savunma toplantısına davet edilmekle birlikte soruşturmanın içeriği ile ilgili en önemli belge olan Soruşturma Raporuna ve soruşturma dosyasının içeriğine vakıf olamamasının 4054 sayılı Kanun'un ruhuna aykırı olacağı,
- Bilgi edinme talebine ilişkin olarak daha önceki bir dosya kapsamında PEGASUS tarafından yapılan şikâyet başvurusu üzerine Kurulun 13.08.2013 tarih ve 13-47/645-M sayılı kararı ile Türk Hava Yolları A.O. hakkında yürütülen soruşturma kapsamında gerçekleştirilen dosyaya giriş talebinin reddine yönelik Kurulun 15.12.2014 tarih ve 14-52/904-M sayılı kararına yönelik olarak Ankara 9. İdare Mahkemesi tarafından, ticari sır ve gizli bilgiler arındırılmak suretiyle soruşturma raporunun davacıya (şikâyetçiye) tebliğ edilmemesinin hak arama özgürlüğü ve bilgi edinme hakkına engel olacağından bahisle dosyanın davacının erişimine açılması gerektiği yönünde karar tesis edildiği

hususları dile getirilmektedir. Bu çerçevede PEGASUS'un dosyaya yönelik beyanlarının sunulabilmesi adına Soruşturma Raporu ile Ek Görüş'ün ticari sırlardan arındırılmış bir nüshasının taraflarına tebliği arz ve talep edilmektedir.

(6) Başvuru konusu talebe ilişkin değerlendirmenin Dosyaya Giriş Tebliği'nin 5/3 maddesi kapsamında yapılması gerektiği değerlendirilmektedir. İlgili maddede ise, şikâyetçiler

ve üçüncü kişilerin dosyaya giriş hakkı taleplerinin genel hükümler çerçevesinde değerlendirileceği belirtilmektedir.

- (7) Tebliğ hükmünde geçen “genel hükümler” ibaresinin bilgi edinme mevzuatına atıfta bulunduğu değerlendirilmektedir. Bilgi Edinme Kanunu’nun 5. maddesinde Kurum ve kuruluşların, aynı Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir.
- (8) Bilgi Edinme Kanunu çerçevesinde idareden istenebilecek bilgi taleplerinin kapsam ve sınırlarını düzenleyen aynı kanunun 19/d ve 23. maddelerinde yer alan düzenlemeler önem arz etmektedir. İlgili düzenlemeler aşağıda yer almaktadır:

- 19/d

“d) Gizli kalması gereken bilgi kaynağının açığa çıkmasına neden olacak veya soruşturma ile ilgili benzeri bilgi ve bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek bilgi veya belgeler, bu Kanun kapsamı dışındadır.”

- 23. madde

“Kanunlarda ticarî sır olarak nitelenen bilgi veya belgeler ile, kurum ve kuruluşlar tarafından gerçek veya tüzel kişilerden gizli kalması kaydıyla sağlanan ticarî ve malî bilgiler, bu Kanun kapsamı dışındadır.”

- (9) İlgili hükümlerden genel itibarıyla ticari sır olarak nitelendirilen bilgiler ile soruşturma güvenliğini zedeleyebilecek bilgilerin Bilgi Edinme Kanunu kapsamının dışında olduğu anlaşılmaktadır. Bu kapsamın dışındaki bilgilerin başvuruca sunulması açısından yasaklayıcı bir hükmün bulunmadığı görülmektedir.
- (10) Bu noktada önem arz edebilecek güncel bir Kurul kararına değinilmesinde fayda görülmektedir. Kurulun 13.04.2023 tarih ve 23-18/350-118 sayılı kararında;

- Turkcell İletişim Hizmetleri AŞ hakkında yürütülen soruşturma kapsamında Avea İletişim Hizmetleri AŞ tarafından soruşturma raporunun ticari sır ve gizli bilgilerden arındırılmış halinin kendilerine sunulmasına ilişkin talepte bulunulduğu,

- Söz konusu talebin Kurulun 12.06.2014 tarih ve 14-21/417-M sayılı kararı ile reddedildiği,

- Anılan Kurul kararının idari yargıya taşındığı, idari yargılama sürecinde Ankara 1. İdare Mahkemesi 27.01.2016 tarih, 2015/548 E. ve 2016/140 K. sayı ile aşağıda özeti verilen iptal kararını aldığı;

“4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve bu kanuna dayanılarak çıkarılan ikincil mevzuatta şikâyet başvurusunda bulunanların dosyaya giriş haklarını kısıtlayan bir düzenlemeye yer verilmediği, davalı idarece işleme gerekçe olarak gösterilen 4892 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’nun 19. maddesinin c ve d bentlerinde; soruşturmanın güvenliğini tehlikeye düşürecek, gizli kalması gereken bilgi kaynağının açığa çıkmasına neden olacak veya soruşturma ile ilgili benzeri bilgi ve bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek bilgi veya belgelerin bu Kanun kapsamı dışında olduğunun belirtildiği gözetildiğinde, dava konusu işlemde soruşturma raporunun ticari sırlardan arındırılmış nüshasının soruşturmanın güvenliğini ne şekilde tehlikeye düşüreceği ya da gizli kalması gereken bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek ne gibi bir yanı olduğunun açıklanmadığı, idarenin işlem tesis ederken somut denetime elverişli biçimde hareket etmekle yükümlü olduğu ve

keyfiliğe yol açacak şekilde hareket edemeyeceği, idarenin Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nu işlevsiz kılacak şekilde hareket edemeyeceği, Anayasal hak arama hürriyetinin yasal dayanak olmaksızın sınırlanamayacağı, saydamlık, şeffaflık, açıklık ve hesap verilebilirlik ilkeleri gereği soruşturma dosyasının ticari sırlardan arındırılarak incelenmesine izin vermede yasal engel bulunmadığı, bu nedenle dava konusu soruşturma raporunu inceleme talebinin reddedilmesine ilişkin Rekabet Kurulu kararında hukuka uyarlık görülmediği ve açıklanan nedenlerle anılan Kurul kararının iptaline karar verilmiştir.”

- Anılan ilk derece mahkemesi kararının, Danıştay 13. Dairesinin 07.06.2022 tarih ve 2016/4475 E. 2022/2507 K. sayılı kararı ile kesinleştiği¹

ifade edilmiştir.

- (11) Bahse konu yargı kararları üzerine Kurul değerlendirme yapmış olup başvuru sahibi teşebbüsün, raporunun ticari sır ve gizli bilgilerden arındırılmış halini inceleme talebini kabul etmiştir. Buna göre soruşturma raporunun ticari sır ve gizli bilgilerden arındırılmış halinin Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde incelenmek üzere şikâyetçinin erişimine açılmasına karar verildiği görülmektedir.
- (12) Yukarıda verilen bilgiler ışığında ilgili mevzuat hükümleri ile güncel Kurul içtihadı çerçevesinde 01.03.2024 tarihli ve 2021-3-038/SR-01 sayılı Soruşturma Raporu ve 25.04.2024 tarihli ve 2021-3-038/EG-01 sayılı Ek Yazılı Görüş'ün ticari sırlar ve gizli bilgilerden arındırılmış halinin Kurum merkezinde herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde incelenmek üzere erişime açılacağı kanaatine varılmıştır.

¹ İlgili mahkeme kararında dayanan gerekçe idarelerin bilgi edinme hakkını işlevsiz kılacak şekilde hareket edemeyeceği, anayasal hak arama hürriyetinin yasal dayanak olmaksızın sınırlanamayacağı, saydamlık, şeffaflık, açıklık ve hesap verilebilirlik ilkeleri gereği soruşturma dosyasının ticari sırlardan arındırılarak incelenmesine izin vermede yasal engel bulunmadığı yönündedir.

H. SONUÇ

- (13) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; Pegasus Hava Taşımacılığı AŞ tarafından yapılan ve Rekabet Kurumu kayıtlarına 07.06.2024 tarih ve 52766 sayı ile giren başvuruya ilişkin olarak,

- 01.03.2024 tarihli ve 2021-3-038/SR-01 sayılı Soruşturma Raporu'nun ve 25.04.2024 tarihli ve 2021-3-038/EG-01 sayılı Ek Yazılı Görüş'ün ticari sırlardan arındırılmış hallerinin, herhangi bir elektronik veya mekanik kopyası alınmadan ancak not alınabilecek şekilde Kurum merkezinde incelenmek üzere erişime açılmasına

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.